

La prescripción interrumpida por la citación judicial no se consuma por la sola paralización del proceso durante el tiempo requerido, si previamente no se declara el abandono de la instancia.

Recurso de nulidad interpuesto por Matías La Rosa en la causa que sigue Nicasio Caycho, sobre cantidad de soles.

Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

La prescripción sólo puede oponerse si al tiempo en que se interpone la demanda ha transcurrido un lapso igual o mayor al señalado por la ley. Cuando la acción está en marcha no cabe hablar de prescripción, aún cuando hayan pasado muchos años entre una y otra diligencia.

NO HAY NULIDAD en el auto superior de fs. ciento cincuentitrés, que, revocando el inferior de fojas ciento cuarentiseis, declara improcedente la prescripción deducida a fs. ciento cuarentidos.

Salvo mejor parecer.

Lima, 12 de Diciembre de 1945.

Calle.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 8 de Agosto de 1946.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, y considerando: que interrumpida la prescripción por un proceso judicial, no puede invocarse aquella por el transcurso de tiempo de su paralización, si previamente no se ha solicitado y obtenido el abandono a que se refiere el artículo doscientos setentiuno y la última parte del doscientos ochentiuno del Código de Procedimientos Civiles: declararon **NO HABER NULIDAD** en el auto de vista de fojas ciento cincuentitrés, su fecha primero de Junio de mil novecientos cuarenticinco, que revocando el apelado de fojas ciento cuarentitres, su fecha nueve de Diciembre de mil novecientos cuarenticuatro, declara infundada la excepción de prescripción deducida por don Samuel del Mar Morla a fojas ciento cuarentidos de la causa que sigue don Nicasio Caycho con don Daniel de la Rosa y otros, sobre cantidad de soles: condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

Zavala Lcaiza — Alvariño — Serpa — Cancino

Mi voto es: porque **HAY NULIDAD** en el auto de vista y que reformándolo se confirme el apelado, por los motivos que a continuación se puntualizan: que al considerar en el segundo de los dos casos que taxativamente señala el inciso primero del artículo mil ciento sesentiocho del Código Civil, como acción prescriptible la que proviene de Ejecutoria, no puede menos que referirse a la caducidad de la Ejecutoria misma si durante veinte años se ha paralizado su cumplimiento siendo las razones que sirven de premisas a tal conclusión las siguientes: primera, caso que sólo como excepción en juicio fuese

aducible la prescripción de Ejecutoria, habría que suprimirla del texto del antedicho inciso primero, desde que con lo previsto en la primera parte de ese mismo inciso y en los otros incisos del artículo acotado, están agotados todos los casos de prescripción que pueden oponerse a las acciones dentro del juicio; segunda, frente al dilema de limitar el tiempo para ejercitar la ejecución de la sentencia o bien establecer la perpetuidad de ese derecho, no puede haber duda alguna para optar por el primero de estos extremos, porque ninguna situación indefinida puede ser admisible en el orden judicial; tercera, cuando la última parte del artículo doscientos ochentiuno del Código de Procedimientos Civiles, deja expedito el recurso de abandono en ejecución de sentencia de juicio ejecutivo, está patentizando que trata de abreviar el término de caducidad de la Ejecutoria, de cuyo aspecto en vez de deducirse que en juicio ejecutivo está excluida la prescripción de Ejecutoria, tiene que llegarse a conclusión contraria, porque si la ley reconoce la conveniencia de la caducidad a breve plazo, mediante el abandono, no puede menos que acentuar esa conveniencia al producirse la paralización por veinte años, dando entonces paso a la prescripción, la cual conforme al texto legal que la establece, no excluye de su aplicación la acción ejecutiva lo que importa que el Juez no puede excluir donde la ley no haya hecho.

Frisancho.

Se publicó conforme a ley.

Jorge Vega García, Secretario.

Cuaderno No. 2069 de 1945.